ASPECTO SUCCESSORIO DA ADOPÇÃO

ABNER C. L. DE VASCONCELLOS

E' de todo interesse no direito patrio o esclarecimento da relação juridica existente entre o adoptante e os filhos do adoptado.

Quando os artigos 336 e 376 do Codigo Civil dispõem que o parentesco entre o adoptante e o adoptado fica limitado a ambos, não se refere á descendencia do segundo.

Clovis Bevilaqua, elucidando o assumpto, escreveu:

> A adopção colloca o adoptado na situação juridica de filho legitimo do adoptante.
>
> Dessa situação nascem direitos e deveres reciprocos, os direitos e deveres dos paes para com os filhos e destes para com aquelles. (1)

E visando directamente o caso do prolongamento dos effeitos da adopção alem da pessôa do adoptado, esclarece o insigne autor do Codigo:

> Mas o parentesco resultante da adopção não se propaga aos parentes do adoptante e do adoptado. As duas familias continuam estranhas entre si. Somente os dois se unem, e os descendentes do adoptado, que se tornam descendentes do adoptante. (2)

Desse modo, fica perfeitamento firmado o principio de que os effeitos da adopção se prolongam na linha descendente do adoptado. Isso aliás não constitue novidade. No direito italiano a prescripção é a mesma:

> I diritti successorí conceduti nell' ereditá

---

(1) — *Codigo Civil Comm.*, vol. 2, pag. 356.

(2) — Clovis Bevilaqua — loc. cit.

> dell' adottante all' adottado se estendono anche ai discendenti di quest'ultimo. (3)

O Cod. Civil francez, que, antes da reforma de 1923, como o brasileiro, continha os mesmos dispositivos sobre a adopção (4), sem referencia expressa quanto ao ponto em analyse, teve antigamente uma interpretação doutrinaria em sentido contrario á successão do adoptado.

Arestos harmonicos da Côrte de Cassação, dando a razão philosophica que a adopção comporta, firmaram, porém, a opposta theoria hoje vencedora.

Planiol, com a sua admiravel clareza, analysando a transmissibilidade do direito de successão aos descendentes do adoptado, depois de referir-se á corrente de tratadistas como Demolombe, Aubry et Rau e Laurent, adopta a moderna orientação dos tribunaes:

> Cette jurisprudence aujourd'hui bien établie est en elle-même très raisonnable et très équitable, mais elle ne peut s'appuyer sur aucun bon argument de texte. Tous ceux qui ont été présentés ont été refutés.
>
> La jurisprudence s'est laissé entrainer par le désir de faire produire à l'adoption tous les effets qu'en attendent les partes, l'adoptant a voulu se créer une fa-

---

(3)—Scialoja — *Dizz. del Dir. Privato* – verb. *adozioni*, n. 31. O Cod. Civil italiano dispõe: Art. 737. Sotto nome di figli legittimi s'intendono anche i figli legittimati, gli adottivi e loro discendenti. Però i figli adottivi e loro discendenti succedono bensi all' adottante in concorso anche dei figli legittimi, ma sono estranei alla successione di tutti i congiunti dell'adottante.

O mesmo Codigo, tratando da porção legitima devida aos descendentes e ascendentes, especifica no art. 806:

Sotto nome di figli sono compresi nell' articolo precedente i figli legittimi, i legittimati, gli adottivi e i loro discendenti (arts. 737 e 765).

I discendenti però non si contano per quei figli que rappresentano.

(4) Art. 350 do Cod. Franc. primitivo:

L'adopté n'acquerra aucun droit de successibilité sur les biens des parents de l'adoptant; mais il aura sur la succession de l'adoptant les mêmes droits que ceux qu'y aurait l'enfant né en mariage, même quand il y aurait d'autres enfants de cette dernière qualité nés depuis l'adoption.

(Vide Cod. Civil Brasil, art. 1618).

> mille, avoir les enfants et des petits-enfants, mais la loi n'a pas dit que le lien de parenté civile né de l'adoption s'étendrait aux descendants de l' adopté. L'arrêt de 1869 précise un point que la jurisprudence anterieure laissait dans le doute, à savoir qu'il n'y a pas lieu de distinguer, parmi les enfants de l' adopté, entre ceux qui sont nés depuis l' adoption et ceux qui étaient nés auparavant: tous ont un droit égal sur la succession de l' adoptant.
>
> La jurisprudence a aussi complété la loi en suivant les indications du legislateur lui-même, qui transmet le nom de l'adoptant aux enfants de l'adopté et les principes généraux qui font passer aux enfants d'un enfant légitime tous ses droits successoraux: l' adopté n'acquerrait pas sur la succession de l' adoptant tous les droits d'un enfant légitime, s'il ne pouvait pas les transmettre à ses enfants. (5)

No mesmo sentido expõe Dalloz:

> De ce qui vient d' être dit, il l'a été justement conclu que la répresentation a lieu en faveur des descendents de l'adopté venant à la succession de l'adoptant. (6)

A reforma franceza de 19 de junho de 1923 sancionou, expressamente, a jurisprudencia que reconhecia aos descendentes do adoptado o direito de succeder ao adoptante.

Dahi a substituição do art. 357 do Codigo Civil, que ficou assim redigido: *L'adopté et ses descendents légitimes n' acquièrent aucun droit de succession sur les biens des parents de l' adoptant. Mais ils ont sur la succession de l' adoptant les mêmes droits que ceux qu' y auraient les enfants ou descendents légitimes. (7)*

---

(5) *Traité de Droit Civil*, vol. 3, n. 1810, 3.ª ed.
(6) *Repertoire*, vol. 3, verb. *adoption*, ns. 185-6.
(7) Baudry-Lacantinerie—*Droit Civil*, vol. 1, n. 948, ed. 1926; Itabayana de Oliveira—*Successões*, § 267, 2.ª ed.

Não tem consequentemente procedencia a duvida opposta á transmissão do direito successorio do adoptante aos filhos do adoptado. Planiol responde cabalmente a todas as objecções em contrario. O dispositivo legal que circumscreve o interesse juridico entre o adoptante e o adoptado, não veda que, na linha descendente, se o estenda á prole do segundo.

Antes, tudo o autoriza, porque a lei estabelece entre o adoptante e os filhos do adoptado uma descendencia ficticia, semelhante nos seus effeitos á descendencia natural, segundo a expressão de Gérard, reflectindo o pensamento da jurisprudencia franceza. (8)

Entre nós o assumpto tem sido debatido com elevação juridica. Pontes de Miranda, perguntando o que visa a adopção, responde com acerto e segurança doutrinaria :

> Instituir um estranho na situação de filho, transferir a elle o que se transferiria a um descendente.
>
> Supponhamos que o adoptante creou ao nivel de sua situação social o filho adoptivo; exerceu o patrio poder etc.; e morto o adoptado, nem este, nem seus filhos aproveitariam dos effeitos successorios do contracto adopticio. Tal solução importaria criarem-se eventualidades perigosas ao acto da adopção; mas, felizmente a lei civil não se coaduna com essa exegese de uma logica meramente superficial, porque a verdadeira logica do direito é a harmonia intrinseca das finalidades heterogeneas de seus institutos, sem a qual seria impossivel qualquer regularidade fundamental.
>
> Pelo Codigo Civil, desde que não ha parentesco entre o filho do adoptado e o adoptante (art. 376), não ha entre elles vocação directa; mas o art. 1618, pelo qual, expressamente, se declara não existir entre o adoptado e os parentes do adoptante nenhum

(8) *Cod. Civil*, pag. 184.

> direito de successão, deixa perceber que os legisladores, conhecendo a controversia, quizeram tirar o direito de representação ao adoptado na successão dos parentes do adoptante, deixando em vigencia o direito de representação aos descendentes do adoptado na successão do adoptante.
>
> Negamos o direito de representação ao adoptado, em se tratando de successão dos parentes do adoptante; mas reconhecemol-o aos descendentes do adoptado em relação á herança do adoptante, porque taes descendentes são quasi *ex filio*. (9)

Igualmente Itabayana de Oliveira, autor de um dos mais completos estudos sobre o direito das successões entre nós, chega ás mesmas conclusões, *in verbis*:

> O nosso Cod. Civil – equiparando, no art. 1605, o filho adoptivo ao legitimo, *para os effeitos da successão,*—conferiu aos descendentes do adoptivo o direito de o representarem na successão do adoptante, porque, de accordo com a regra do art. 1620, «dá-se o direito de representação, quando a lei chama *certos parentes* do fallecido a succeder em *todos* os direitos, em que elle succederia, si vivesse». Equiparado o adoptivo ao legitimo, aquelle, si vivesse, succederia ao adoptante; ora, os descendentes do adoptado succedem em todos os direitos, em que este succederia, si vivesse; logo, elles são chamados á successão do adoptante, tal qual seria o adoptivo, si vivesse. (10)

Contra essa interpretação, levanta-se o eminente Hermenegildo de Barros, em cerrada argumentação, no sentido de mostrar que o parentesco civil entre o adoptante e o adoptado, sob aspecto algum de direito, não ultrapassa a ambos.

---

(9) *Direito de Familia*, § 160, n. 4.

(10) *Op. cit.*, § 268.

E depois de analysar a controversia no direito francez, italiano e suisso, entra na apreciação da lei nacional, para chegar á conclusão negativa do direito de representação aos descendentes do adoptado na successão dos ascendentes do adoptante.

Um dos fundamentos dessa contradicta consiste em negar aos descendentes do adoptado o direito ao nome do adoptante. (11)

Não vejo, porém, data venia, em que aproveite esse argumento, por ser innegavel a transmissão, aos filhos, do nome do pae. Desde que o adoptado incorporou ao seu nome o de seu pae adoptivo (12), a transmissão do mesmo aos descendentes daquelle é acto estranho á vontade do segundo, por se reger por outro preceito juridico, que dá ao filho o direito de usar o nome de seu pae. (13)

O adoptante por essa razão não poderia intervir na limitação desse direito, a não ser que a adopção, por algum dos motivos legaes (14), viesse a ter o vinculo dissolvido, porque, nesse caso, a modificação trazida ao nome do adoptado teria de reflectir-se necessariamente no de seus descendentes.

Por outro lado, o direito de representação é irrecusavel.

O adoptado, incorporando á sua pessôa o direito de succeder ao adoptante, transmitte esse direito a seus filhos, independente de expressa prescripção de lei, desde que o mesmo não lhe é vedado.

Basta, pois, a qualidade de herdeiro do adoptado para dar logar á representação.

O facto de legislações como a italiana, art. 737, franceza actual, art. 350, alemã, art. 1162, e suissa, art. 465, consignarem dispositivos a respeito não importa em regimen de excepção ou o reconhecimento particular de um direito. Regimen dessa especie cons-

---

(11) *Man. do Cod. Civil*, vol XVIII, n. 348.

(12) Cod. Civ. francez, art. 361; idem hespanhol, art. 175; suisso, art. 268. Dionysio Gama—*Da Adopção*, n. 28.

(13) Cod. Civ. alemão, arts. 1757 e 1772.

(14) Cod. Civil, art. 374.

titue lei hespanhola (15). Aquelles codigos, porém, apenas tornaram expresso um direito que transparece do proprio instituto e dos principios que regulam em geral a ordem juridica da vocação hereditaria, dada a equiparação dos adoptivos aos legitimos.

Na adopção, o filho do adoptado não herda propriamente por ser neto do adoptante, mas sobretudo por ser titular de um direito de successão que, na ausencia de lei prohibitiva, lhe transmittiu seu pae, o adoptado.

Collocado no logar deste, por sua morte, necessariamente sobrevive o direito nascido do contracto adopticio, e, sem que a lei o tire, não ha margem para a restricção successoria.

A propria tradição do direito condemna essa exegese, e, conforme expõe Hermenegildo de Barros, no direito romano a transmissão da herança entre os vinculados pela adopção se fazia na linha descendente.

Não vale dizer que a feição do instituto assumia então particularidades peculiares á epoca, porque na actualidade as legislações que estipulam expressamente o direito de representação aos filhos do adoptado nada têm com a razão juridica attribuida em Roma á adopção, que chegou a incorporar totalmente o adoptado á familia do adoptante, sem mais ligação com a familia natural. (16)

Aliás, segundo as Institutas, Liv. 1, Tit. IX, § 2, os direitos do pae de modo algum se dissolviam nem se transferiam para o adoptante; e o adoptado só entrava para a familia do mesmo quando, com a for-

---

(15) O Codigo Civil, art. 177, dispõe:

El adoptante no adquiere derecho alguno a heredar al adoptado.

El adoptado tampoco lo adquiere a heredar, fuera de testamento, al adoptante, a menos que en la escriptura de adopción se haya este obligado a instituir le heredero. Esta obligación no surtirá efecto alguno cuando el adoptado muera antes que el adoptante. El adoptado conserva los derechos que le corresponden en su familia natural, a excepción de los relativos a la patria potestad.

(16)—Hermenegildo de Barros—*op. cit.*, pag. 581.

ça legal da adopção, concorria o laço de parentesco natural. (17)

No direito vigente, o adoptado gosa de situação identica á do filho legitimo (18). Nesse regimen, sendo elle herdeiro do adoptante, e vindo a fallecer, seus descendentes passam a occupar o seu lugar, relativamente á successão do mesmo adoptante.

E' o que o Cod. Civil, art. 1620, chama direito de representação, pelo qual os filhos do fallecido adoptado são chamados a succeder em todos os direitos em que elle succederia, si vivesse.

Desde que o adoptado é herdeiro do adoptante, fallecendo primeiro que este, transmitte esse direito a seus descendentes.

Elles herdam, portanto, como portadores do direito que assistia ao adoptado, ao qual nesse particular substituem juridicamente em toda a sua plenitude.

Como bem elucida Clovis Bevilaqua ao commentar o art. 1618 do Codigo Civil, que dispõe não haver direito de successão entre o adoptado e os parentes do adoptante,—a adopção cria somente um parentesco civil entre as duas pessôas que lhe servem de objecto, sem que o vinculo se estenda aos outros parentes, salvo na linha recta descendente, porque a prole do adoptado é progenie do adoptante. (19)

Si não ha um dispositivo legal que impeça o natural desdobramento juridico dos effeitos da adopção, de accordo com os demais textos legaes que lhe são applicaveis; si outras legislações consagram

---

(17) - Vampré - *Inst. do Imp. Justiniano*, pags. 26 e 27; Accarias—*Droit Romain*, vol. 1, n. 108; Borges Carneiro - *Dir. Civil*—L. 1, Tit. XXIII, § 210, n. 7.

(18)—Cod. Civil, arts. 378 e 1605; Suisso, art. 268 - Clovis Bevilaqua—*Dir. da Familia*, pag. 382, 5.a ed.

(19)—*God. Civil Gomm.*, vol. 6, pag. 71. Como um vestigio dessa representação, vê-se no direito antigo, segundo o testemunho de Fustel de Coulanges, que ao adoptado era licito retirar-se da familia que o adoptara, deixando, porém, em seu lugar um filho—*La cité antique*—Liv. II, cap. IV, pag. 57, 10.a ed.

explicitamente esse principio; e si a jurisprudencia dos paizes que têm legislação igual á nossa adopta identica conclusão,—não ha motivo que justifique a interpretação restritiva do direito de representação.

Aliás, o Cod. Civil não é propriamente omisso a esse respeito, porque o art. 1618 prescreve apenas que o direito de successão não existe entre o adoptado e os parentes do adoptante, o que não quer absolutamente dizer que se refira aos filhos do adoptado em relação ao adoptante.